

# 民法Ⅱ 解説レジュメ

## 1. 総論

本問は、死因贈与をめぐる法律関係についての基本的な理解を問う問題である。

親族相続法分野も3年に一度程度の出題があるため、予備試験・(新)司法試験の択一で出題済みの条文や押さえておくべき百選判例については、今後出題される可能性がある。

554条、931条については、(新)司法試験択一でも出題済みである。

したがって、これらの条文の趣旨、及びこれらの条文が問題となった百選判例(Ⅲの77・85)の主旨について押さえておけば対応できる問題である。

## 2. 設問1

### (1) 出題の趣旨

設問1は、限定承認した相続人が死因贈与による不動産取得を相続債権者に対抗できるかという問題である。①死因贈与契約→②相続開始→③限定承認→④死因贈与に基づく所有権移転登記→⑤相続債権者による不動産差押登記という順にそれぞれなされた場合(本件では、限定承認の申立の前に仮登記が、限定承認受理の後に本登記がそれぞれなされているが、同様に考えてよい)、限定承認した受贈者と相続債権者の優劣をどう考えるか、両者の主張の論拠を示すことがポイントとなる。

### (2) 解説

#### ア 限定承認 922条

相続について、民法は、相続開始により被相続人の財産は包括的に相続人に承継されるという包括承継主義(896条)を採っている。他方、無限に被相続人の権利義務を承継する単純承認(920条)、初めから相続人とならなかつたとみなされる相続放棄(939条)、相続財産の限度で相続債務及び遺贈を弁済すれば済む限定承認(922条)のいずれかを選択できるようにして、相続人に相続について選択の自由を保障している。

限定承認を選択した相続人は、「相続によって得た財産の限度においてのみ」相続債務及び遺贈を弁済する義務を負うにすぎないから、相続開始前に被相続人が処分した財産については、「相続によって得た財産」にあたらないと考えられる。贈与契約がすでに相続開始前に成立している点に着目すれば、これを生前処分に準ずる類型として位置付けることができる。

そして、限定承認がなされた場合の譲受者と相続債権者との優劣については、被相続人による生前処分につき、譲受人は対抗要件を具備しなければ相続債権者に対抗することができないとされる(売買につき大判昭和9.1.30民集13巻93頁、抵当権設定につき大判昭和14.12.21民集18巻1621頁)。予め仮登記がされていた時はその順位保全効により、限定承認後に本登記がされたとしても、譲受人はその財産取得を相続債権者に対抗し得る(代物弁済予約につき最判昭和31.6.28民集10巻6号754頁)。

C・Dの主張はこのような論拠に基づくものになる。

イ 931条

限定承認者は、相続債権者に弁済した後でなければ、受贈者に弁済することができない(931条)。

趣旨：相続債権者は、当初から相続財産からの回収を期待して債権を取得するのに対して、受遺者は相続後に確定した権利に基づいて相続財産から無償で分与を受ける立場にあるにすぎない上、被相続人が遺贈を利用して相続債権者を不当に害するのを防ぐ。

相続債権者優先説・・・同条は、相続財産につき受遺者が相続債権者に劣後する旨を定めたものと解する。

対抗関係説(通説)・・・同条は、もっぱら限定承認者の義務について定めたものであり、遺贈が履行されてしまった場合の受遺者と相続関係者間の優劣は、所有権移転登記と差押登記の先後によって決せられるとする。



相続債権者による差押登記の前に限定承認者が受遺者に対して所有権移転登記を行った場合、受遺者はその財産取得をもって相続債権者に対抗することができる一方、限定承認者の行為は法定単純承認にあたり(921条1号)、ないし損害賠償の対象となるため(934条1項)、限定承認者は相続債権者に対し、相続財産を超えて責任を負わなければならない。

Eの反論は、死因贈与は遺贈の規定が準用されること(554条)、931条が相続債権者優先を規定したものであることを論拠とする。

ウ 最判平成10.2.13(民集52巻号38頁、判時1635号49頁、判タ970号114頁)

「不動産の死因贈与の受贈者が贈与者の相続人である場合において、限定承認がされたときは、死因贈与に基づく限定承認者への所有権移転登記が相続債権者による差押登記よりも先にされたとしても、信義則に照らし、限定承認者は相続債権者に対して不動産の所有権取得を対抗することができないというべきである。けだし、被相続人の財産は本来は限定承認者によって相続債権者に対する弁済に充てられるべきものであることを考慮すると、限定承認者が、相続債権者の存在を前提として自ら限定承認をしながら、贈与者の相続人としての登記義務者の地位と受贈者としての登記権利者の地位を兼ねる者として自らに対する所有権移転登記をすることは信義則上相当でないものというべきであり、また、もし仮に、限定承認者が相続債権者による差押登記に先立って所有権移転登記をすることにより死因贈与の目的不動産の所有権取得を相続債権者に対抗することができるものとするれば、限定承認者は、右不動産以外の被相続人の財産の限度においてのみその債務を弁済すれば足りるばかりか、右不動産の所有権をも取得するという利益を受け、他方、相続債権者はこれに伴い弁済を受けることができる額が減少するという不利益を受けることとなり、限定承認者と相続債権者との間の公平を欠く結果となるからである。この理は、右所有権移転登記が仮登記に基づく本登記であるかどうかにかかわらず当てはまるというべきである。」

本判決において、原告は、死因贈与が本問と同様離婚の際の未成年者の扶養目的の財産分与である旨を主張していたが、本判決は「特段の事情」を留保することなく、受贈者＝限定承認者が相続債権者に劣後すべき旨を示した。

そのため、本問では、上記のようなC・Dの主張の論拠、Eの反論、判例の考え方・主旨（判断基準）を示せばよく、当てはめを展開することを求めている。この点で、設問2と異なる。

### 3. 設問2

#### (1) 出題の趣旨

設問2は、負担付死因贈与の受贈者による贈与者生前の負担履行と相続人による贈与撤回の可否の問題である。贈与者の相続人と受贈者、それぞれ主張・反論・再反論の論拠を示し、判例の判断基準を示した上で当てはめを展開することを求めている。

#### (2) 解説

##### ア 554条

同条は、死因贈与についてはその性質に反しない限り遺贈に関する規定を準用する旨規定する。死因贈与は、贈与者の死亡により効力が発生する点で遺贈と共通すること、契約であって遺贈のような単独行為ではないものの片務契約であることから、遺贈と同様、贈与者の最終意思を尊重しこれによって決すのを相当とする。そのため、死因贈与については、遺言の取消に関する1022条がその方式に関する部分を除いて準用される（限定準用説、最判昭和47.5.25民集26巻4号805頁）。

Dの反論は上記を論拠とし、本件死因贈与は後になされた遺贈により撤回されたと主張するものである。

一方、準用否定説は、遺贈は単独行為であるのに対して死因贈与は契約であること、受贈者は、死亡時に効力が発生するという一種の期待権を取得するのであって、この権利は保護されるべきであることなどを論拠として、後の遺言等による撤回は認められないと主張する。

Cの主張は準用否定説を論拠とすることも考えられるところである。

##### イ 553条

同条は、負担付死因贈与については、双務契約的要素から、その性質に反しない限り双務契約に関する規定が準用されると規定する。

##### ウ 最判昭和57.4.30（民集36巻4号763頁、判時1042号96頁、判タ470号116頁）

「負担の履行期が贈与者の生前と定められた負担付死因贈与契約に基づいて受贈者が約旨に従い負担の全部又はそれに類する程度の履行をした場合においては、贈与者の最終意思を尊重するの余り受贈者の利益を犠牲にすることは相当でないから、右贈与契約の動機、負担の価値と贈与財産の価値との相関関係、右契約上の利害関係者間の身分関係その他の生活関係等に照らし右負担の履行状況にもかかわらず負担付死因贈与契約の全部又は一部の取消をすることがやむを得ないと認められる特段の事情がない限り、遺言の取消に関する民法1022条、1023条の各規定を準用するのは相当でない」と解すべきである。

本判決は、負担の履行があった時は原則として取消（撤回）ができないとしながら、例外として「特段の事情」がある場合に取消（撤回）が認められる可能性を留保し、特段の事情の考慮要素を掲げている。そのため、本問では、かかる考慮要素にあたる事実を拾い、評価して判断するという当てはめの展開をも求めている。

## 【参考文献】

1. 二宮周平著「家族法（第2版）」新世社 2007/9/10
2. 内田貴著「民法Ⅳ親族相続」東京大学出版会 2006/5/2
3. 潮見佳男著「債権各論Ⅰ 契約法・事務管理・不当利得〔第2版〕」新世社 2013/4/10
4. 水野紀子・大村敦志編「民法判例百選Ⅲ親族相続」有斐閣 2015/2/1

以上